

TRIBUNAL CENTRAL DE TRABAJO

SEGURIDAD SOCIAL

ASISTENCIA SANITARIA

Reintegro de gastos: enfermos mentales

«... cuando es preciso seguir un tratamiento médico que no puede realizarse en el domicilio del enfermo ni en régimen de ambulatorio, o cuando su estado requiera una atención continua, la hospitalización no quirúrgica deberá ser acordada por la entidad gestora con carácter obligatorio, y por ello, al darse en este supuesto la circunstancia apuntada del necesario internamiento y al no contar la Seguridad Social con establecimiento idóneo para el tratamiento de los enfermos mentales, los gastos ocasionados por la asistencia deben ser reintegrados por el Instituto Nacional de Previsión, y al no haberlo entendido así el magistrado de instancia es obvio que han sido aplicados con error los artículos 103 y 104 de la Ley General de Seguridad Social, 18 y 19 del D. de 16 de noviembre de 1967 (2.236) y 1.º de la O. de 25 de febrero de 1958 (R. 451)...» (STCT de 5 de julio de 1978; R. 4.325).

ACCIDENTE DE TRABAJO

Concepto

«... el concepto «lesión» conforme a reiterada jurisprudencia del TS y doctrina de este Tribunal comprende no sólo lo que es consecuencia de traumatismo, sino todo trastorno funcional orgánico que tenga lugar dentro del lugar y horario de trabajo y además guarda conexión con la atención, esfuerzo y preocupación que el trabajo lleva implícito, y la presunción legal expresada

sólo puede destruirse cuando se evidencie la ausencia de todo nexo casual y a lo expresado de una que muerte natural se contraponen a muerte violenta, pero no excluye en aquélla la concurrencia de factores y circunstancias que contribuyan a producir la anormalidad funcional o patológica y determinar el óbito...» (STCT de 4 de octubre de 1978; R. 5.006).

Imprudencia con infracción de reglamentos

«... contra la sentencia de la Magistratura que desestima la demanda sobre accidente de trabajo *in itinere* del que devino fallecimiento, interpone recurso de suplicación el viudo de la trabajadora, en nombre propio y de los hijos menores, al amparo de los artículos 152 y siguientes de la L. Pro, Lab. de 17 de agosto de 1973 (RR. 1.811 y 2.158) sobre examen del derecho aplicado y por estimar que en aquélla se incurre en infracción del artículo 84 del texto refundido de la Ley de Seguridad Social, concretamente del número 2, ap. a), en relación con el número 4, ap. b), e indebida aplicación de los artículos 66 y 67 del Código de Circulación y de la doctrina contenida en sentencia de este Tribunal de fecha 15 de enero de 1976 (R. 116); motivación que merece acogida porque conforme a reiterada jurisprudencia de la esfera laboral ha de distinguirse la imprudencia temeraria, es decir, la del que con conocimiento del riesgo hace caso omiso del mismo para colocarse en una situación de inminente y evidente peligro, de la simple imprudencia con infracción de Reglamento, como es la que concurre cuando se infringe un precepto del Código de Circulación, supuesto de hecho que es el que se da en el caso del recurso que se examina, pues si la víctima no inició el cruce por el paso de peatones, no lo hizo con conocimiento de que venía el vehículo que le alcanzó, y esto, en parte, por no haber frenado a tiempo por lo resbaladizo del suelo; realidad que pone de manifiesto que concurren los requisitos del artículo 84 de la Ley de Seguridad Social, tanto en lo relativo al hecho incuestionable de que iba a incorporarse al puesto de trabajo, como porque la culpa o negligencia en que incurriera no alcanza el concepto jurídico-legal de la 'imprudencia temeraria' para poder excluir el concepto de accidente de trabajo...» (TSCT de 30 de septiembre de 1978; R. 4.883).

*Imputación de responsabilidad en orden a las prestaciones:
descubierto de cuotas*

«... si, ciertamente, al ocurrir el accidente de autos, la empresa, según los hechos declarados probados, se encontraba al descubierto en el pago de primas, es doctrina del TS, contenida, entre otras, en sentencias de 10 y 13 de noviembre de 1971 (RR. 4.880 y 4.346) y 15 de febrero de 1972 (R. 515), recogida por este TCT en sentencias de 28 de abril y 30 de marzo de 1977 (RR. 2.344

y 1.951) y 2 de marzo de 1978 (R. 1.375), la de que el pago de las cotizaciones constituye, después de la afiliación oportuna, una obligación empresarial que se puede hacer efectiva, bien voluntaria, bien coactivamente y, por ello, como obligación legal, no deja de surtir sus efectos y permanece viva mientras la afiliación se mantenga, de lo que se induce que 'si la demora en el pago de las primas no ha sido denunciada por la aseguradora, resolviendo el vínculo creador de la cobertura, ni dicha entidad ha hecho uso infructuoso de las facultades que le vienen atribuidas, no puede desaparecer la responsabilidad dimanante de la producción de la contingencia aseguradora'; y como, en el caso de autos, mantenida la afiliación, si bien hubo descubiertos en el pago de primas, no consta que por la Mutua se comunicara a la patronal la suspensión de los efectos de la cobertura del riesgo, la sentencia que, en este sentido, procedió a la condena de la Mutua demandada recurrente, ha de admitirse adecuada a Derecho...» (STCT de 4 de julio de 1978; R. 4.298).

Recargo de prestaciones económicas por omisión de medidas de seguridad: imputación de responsabilidad

«... el artículo 147 de la Ley de Seguridad Social de 21 de abril de 1966 —vigente en 22 de septiembre de 1972, fecha del accidente—, hoy el artículo 93 del texto refundido de aquélla aprobado por D. de 30 de mayo de 1974, que hace recaer la responsabilidad del pago del recargo establecido directamente sobre el empresario, sin que pueda ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o tramitarla, bien entendido que dichos preceptos no establecen una nueva o distinta responsabilidad de la engendrada por el accidente, sino una agravación, un aumento, un recargo que 'pesa directamente sobre el empresario de la víctima, infractor de las medidas de seguridad que está obligado a establecer para su operario cualquiera que sea el lugar en donde, por su orden y cuenta, el mismo desarrolla su actividad' —sentencia del TS de 16 de noviembre de 1973 (R. 4.520)—, como también que el hecho de estar vinculadas las empresas por un contrato de ejecución de obras en nada altera la obligación legalmente impuesta a cada empresa de garantizar la seguridad de sus respectivos obreros en la observancia de las medidas reglamentariamente impuestas, sin perjuicio de otro tipo de exigencias contractuales pero no laborales —sentencia del TS de 12 de mayo de 1970 (R. 2.580)—, sin que el recargo pueda extenderse a personas ajenas a la relación laboral —sentencia del TS de 9 de diciembre de 1971 (R. 4.752)—; fundamentación jurídica que lleva a la consecuencia, también jurídica, de que si la empresa de pintura de barcos S. A. M. era la del obrero siniestrado, ella es la responsable de la omisión de las medidas de seguridad, sin perjuicio de las acciones que a éste competan frente a A. S. A. para la que se hacía el trabajo y en cuya factoría el evento dañoso tuvo lugar; fundamentos ya recogidos por este Tribunal en sentencias de 9 de abril y 14 de mayo de 1976 (RR. 2.048 y 2.555)...» (STCT de 20 de septiembre de 1978; R. 4.642).

Relación de causalidad: presunción en supuesto de asesinato

«... no puede decirse que la sentencia al entender que el fallecimiento del causante lo fue en accidente de trabajo, violó el artículo 84 de la Ley de 21 de abril de 1966 que define el accidente de trabajo, ni que el hecho fue debido a fuerza mayor extraña al trabajo, pues la realidad patentiza que el causante falleció, según los hechos probados constatan, cuando realizaba actos de trabajo, ya que el suyo consistía en captar clientes para el negocio, visitando pueblos y ciudades, y 'al acercarse a Ronda en función del objeto de la empresa' acaeció su muerte, lo que supone que fue durante el tiempo y lugar de trabajo y hace entrar en juego a la presunción de accidente laboral sentada por el apartado 6.º del artículo 84 de la ley aludida, sin que desvirtúe presunción tal —y sitúe el caso dentro del concepto de fuerza mayor— el hecho de que fuera 'asesinado por unos desconocidos', pues no consta el móvil del origen ni sus circunstancias determinantes y no puede decirse, en modo alguno, que ellas fueran ajenas al trabajo y debidas a fuerza mayor extraña al mismo...» (STCT de 6 de octubre de 1978; R. 5.041).

COTIZACION

Cuotas: doctrina de los propios actos

«... si bien es cierto que está admitido en el relato histórico de la sentencia que el actor ha estado afiliado al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, no cabe dudar que las cotizaciones efectuadas en los diversos períodos en que estuvo expresamente en alta entre 1958 hasta el 30 de junio de 1975 solamente alcanzaron el número de 56 no llegando a los 60, que son las que, como mínimo, se exigen reglamentariamente para tener derecho a las prestaciones, pero a estas cotizaciones han de adicionarse las satisfechas a la Mutualidad por el actor, correspondiente al período comprendido entre diciembre de 1968 a noviembre de 1973, a cuyo abono hacen referencia los documentos que figuran a los folios 4 y 5 de los autos y que fueron reclamadas a virtud de requerimiento de la propia demandada, según expresamente se hace constar en referidos recibos, y en concepto de trabajador por cuenta ajena afiliado con el número 46/588.812-26, lo que le permitió seguir cotizando posteriormente, circunstancia ésta que impide ahora que la Mutualidad que se defiende alegue que durante ese lapso el trabajador no estuvo afiliado, ya que ella misma, por un acto unilateral, le impuso una cotización de cinco años, no pudiendo ahora ir contra sus actos propios, principio constante y reiteradamente consagrado por la jurisprudencia que sostiene que cuando de la actuación voluntaria de una persona se derivan derechos a favor de un tercero, surge una relación jurídica

entre éste y el agente que no puede ser arbitrariamente destruida y desconocida por actos posteriores, que es lo que pretende la entidad recurrida que quiere desconocer que el actor estaba de alta durante un período de tiempo durante el que le requirió el pago de las correspondientes cotizaciones, tesis que, de prosperar, daría lugar a un enriquecimiento injusto a favor de la Mutualidad...» (STCT de 9 de octubre de 1978; R. 5.073).

DESEMPLEO

Incompatibilidad con incremento por incapacidad total

«... es ya criterio de este Tribunal expresado en reiteradas sentencias, por todas pueden citarse las de 12 de diciembre de 1975 (R. 5.683), 19 de octubre de 1977 (R. 4.904) y 18 de febrero de 1978 (R. 1.037), conforme al actual se destaca que el referido incremento del 20 por 100 se concede por las dificultades de encontrar trabajo al incapacitado de forma permanente y total con más de cincuenta y cinco años, a la vista de unas circunstancias adversas para ello, que se prevén en la ley y que de conceder la prestación de desempleo, se otorgaría una prestación doble, inadecuada, pues si bien la de desempleo es compatible con la de incapacidad, supuesta la prestación de encontrar trabajo distinto, no ocurre así con el incremento a que se viene haciendo mención, pues sería conjugar la dificultad para hallar trabajo que con dicho incremento se compensa, con derecho a la propia compensación a que se aspira, representada por el subsidio por desempleo, y en cuanto a la opción que se pretende realizar en forma transitoria, subordinándola a que una vez terminado el período de disfrute de subsidio se restablecería el cobro del incremento, sobre no tener fundamento normativo alguno, pues únicamente el número 4 del artículo 6.º del decreto sobre prestaciones de 23 de junio de 1972 (R. 1.211), dice: 'El incremento quedará en suspenso durante el período en que el trabajador obtenga un empleo', y por ello, supuesta la percepción del subsidio, el fin de su abono no conduciría automáticamente a lucrar el incremento del 20 por 100 ante la falta de ocupación; debiendo destacarse que tal opción, sobre ser, pese a los razonamientos de la parte recurrente, un cambio entre una prestación fija, por una limitada a un período prefijado, aun contando con las prórrogas legales, inadmisibles también habida cuenta que la concesión de las prestaciones obedientes a unas normas, éstas no pueden quedar implicadas en el juego de la voluntad privada, cuyo alcance dispositivo queda cercenado por consideraciones en las que cada vez tiene menor papel la conceptualización privada del sistema de cobertura de las contingencias...» (STCT de 28 de septiembre de 1978; R. 4.818).

Beneficiarios: resolución del contrato de trabajo interino durante el período de prueba por falta de aptitud

«... como la falta de aptitud para el trabajo contratado, o la de rendimiento profesional puede deberse a causas no imputables al trabajador, y la voluntad de incumplir las obligaciones no se presume y como no constan elementos de hecho de los que sea posible deducir la culpabilidad del demandante, no puede estimarse se esté en el caso de pérdida de ocupación por causa imputable al trabajador, que determinaría no estuviera protegido, que así en el presente caso debe estimarse, por el contrario, situación protegida, al concurrir los condicionantes exigidos en el artículo 1.º de la O. de 5 de mayo de 1967 (R. 942), en definitiva la en que se encuentran quienes pudiendo y queriendo trabajar, pierden su ocupación, sin causa a ellos imputable, determinando la necesidad de reconocer en favor del actor la prestación cuestionada, al no discutirse otro tema en relación con el derecho que se declara en su favor, pues además si la solicitud de desempleo se produjo el 5 de noviembre de 1977, habiendo cesado en el trabajo el 31 del mes anterior, se cumplió con la exigencia de plazo contenida en el artículo 23 de la mencionada Orden, habida cuenta además el carácter de eventual que la Ordenanza de Trabajo aprobada por la O. de 31 de julio de 1976 (RR. 1.638 y 1.975) dentro incluso de la especialidad de contrato sometido a período de prueba; derecho que por otra parte alcanza el actor al reunir la carencia suficiente no negada, pero que incluso se comprueba del expediente aportado por la entidad gestora, accediéndose por ello al recurso, en cuanto al derecho aplicado, en el que se aducían, como temas la infracción de los artículos 172 de la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido por Decreto número 2.065/1974, de 30 de mayo, artículos 1.º, 4.º y 10 de la O. de 5 de mayo de 1967, y el 31 de la Ordenanza de Trabajo de Pesca Marítima en buques arrastreros al fresco, aprobada por la O. de 31 de julio de 1976, y artículo 28, número 2, del Decreto número 2.864/1974, de 30 de agosto (RR. 2.071 y 2.330), por el que se aprueba el texto refundido del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar...» (STCT de 8 de julio de 1978; R. 4.430).

Prestaciones complementarias: indemnizaciones por despido en caso de insolvencia. Legislación aplicable

«... procede estimar en el recurso del demandado Instituto, pues la sentencia *a quo* no aplica la nueva situación jurídica producida a partir del 1 de abril de 1977, según la cual los abonos de las indemnizaciones del tipo de las aquí reclamadas han sido encomendadas al Fondo de Garantía Salarial, quedando liberadas de esta obligación las entidades gestoras; y esto no por la O. de 11 de noviembre de 1977, que es la norma que contempla y descarta el juzgador, porque ni por

su fecha tendría que ser aplicada en esta litis, ni por su jerarquía normativa puede modificar leyes, ni tampoco lo pretende, limitándose a derogar los preceptos que cita de la O. de 5 de mayo de 1967, sino porque el nuevo sistema viene impuesto por la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976, al prever la constitución de un Fondo de Garantía Salarial 'para garantizar y anticipar a los trabajadores contratados el percibo de sus remuneraciones..., así como las prestaciones e indemnizaciones sustitutivas del salario o de las prestaciones sustitutivas del salario o de las prestaciones sociales, en los casos de insolvencia de las empresas', y por el Real Decreto 317/1977, de 4 de marzo, que en desarrollo de esa Ley constituye y regula dicho Fondo, estableciendo el procedimiento para hacer efectivas, con cargo a éste, las reclamaciones por indemnizaciones sustitutivas del salario; y en el mismo sentido el Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977 (R. 490), reitera en su artículo 45.4 la obligación que corresponde al Fondo sobre el abono de indemnizaciones por despido, debidas a causas tecnológicas o económicas, caso de insolvencia de la empresa..., por todo ello hay que entender tácitamente derogado el artículo 179 de la Ley de Seguridad Social que la demanda invoca, así como los directamente concordantes con él, en virtud del principio básico de la dinámica jurídica, según el cual, las leyes se derogan por otras posteriores, puntualizándose además en el artículo 2.2 de nuestro Código civil que 'la derogación... se extenderá siempre a todo aquello en que la ley nueva, sobre la misma materia sea incompatible con la anterior'; incompatibilidad manifiesta en este caso, al asignarse por nuevas normas del mismo rango al Fondo de Garantía Salarial las responsabilidades que antes tenía atribuidas el Instituto, lo que entraña la derogación tácita en ese punto de la Ley de Seguridad Social, como se dice en la O. de 11 de noviembre de 1977, no directamente aplicable al caso, pero con un valor interpretativo que corrobora los precedentes razonamientos...» (STCT de 23 de septiembre de 1978; R. 4.696).

Reapertura del derecho al subsidio

«... no es congruente con la naturaleza jurídica y efectos de la institución de la prueba, la causa alegada por la entidad gestora para denegar la prestación, de que no ha superado el trabajador el período de prueba establecido por las normas, y estimar que hay voluntariedad en la causa del desempleo, con la cita concreta del artículo 4.1, b) de la O. de 5 de mayo de 1967 (R. 942), o sea, que el trabajador haya sido objeto de despido y no ha reclamado, porque ya hemos visto que ni esa iniciativa de desistir de la relación laboral ...como dice la ley citada— constituye un despido, ni cabe que el trabajador reclame contra esa decisión; d) Tampoco son aceptados los argumentos de la sentencia recurrida cuando dice 'que al no rebasar el actor el período de prueba, durante cuyo período resolvió la relación laboral la empresa..., obvio resulta que debe ser atribuido este hecho a culpa del trabajador, al no rendir a satisfacción del em-

presario, al que no convencieron los servicios prestados'; pues de ningún modo puede darse por supuesta una culpa, ni en el sentido civil, ni en el disciplinario-laboral, cuando el empresario hace uso de una condición resolutoria potestativa dentro de un período en que se trata de ver la adaptación de un trabajador a un puesto de trabajo que puede no producirse por múltiples circunstancias que no suponen culpa de nadie; y si el empresario no tiene que mencionar causa, ni el trabajador puede reaccionar contra la terminación de su contrato, menos legítimo resulta que se vea perjudicado por una nota desfavorable e incluso, como en este caso, con consecuencias tan graves como la pérdida de las prestaciones de desempleo.

Considerando: Que sentado que el cese del actor en el trabajo se produjo por una causa no imputable al trabajador, de acuerdo con el Real Decretoley 15/76, de 10 de agosto, hay que entender que los días de su empleo en período de prueba fueron sólo una suspensión del derecho a las prestaciones por desempleo, que deben reanudarse en la cuantía, fecha y condiciones reglamentarias...» (STCT de 30 de septiembre de 1978; R. 4.872).

INCAPACIDAD LABORAL TRANSITORIA

Extinción

«... para que el derecho al subsidio por incapacidad laboral transitoria no extinga después del alta médica es necesario que, según establece el artículo 10 de la O. de 13 de octubre de 1967 (R. 2.097), después de la modificación introducida por la de 21 de abril de 1972 (R. 849), el facultativo que diese el alta médica al trabajador o, en su caso, la inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social, formule informe-propuesta en el que se le considere afectado por una presunta invalidez permanente, requisito éste que no se da en el caso presente, ya que lo único que declara probado la sentencia a este respecto es que '... causó alta médica por curación, con secuelas', declaración ésta que responde al contenido de la referida alta médica que figura por fotocopia en varios folios de los autos en la que aparece que le ha quedado una artrosis cervical residual, secuela ésta que el facultativo pudo estimar o no como constitutiva de una invalidez permanente para su profesión de oficial administrativo-jefe de ventas de la empresa, pero que es lo cierto que no ha dado origen a una concreta propuesta de invalidez, sino a una mera alta médica con indicación de la secuela resultante, pero aun cuando pudiera pasarse por alto la falta de tan importante requisito, es lo cierto que tampoco bastaría el alta médica con propuesta de invalidez permanente para que el trabajador tuviese derecho en todo caso a seguir percibiendo el subsidio por incapacidad laboral transitoria hasta que recayese una resolución definitiva de las Comisiones Técnicas Calificadoras, pues tal derecho está condicionado a que el trabajador no se reintegre antes al

trabajo, lo que es comprensible, pues lo que la ley quiere es que un trabajador que presuntamente va a ser declarado inválido permanente no puede estar sin ninguna clase de ingreso económico desde que se le ha dado de alta hasta que las Comisiones Calificadoras hayan dictado resolución definitiva, pero precisamente por ser tan clara la motivación legal para mantener el derecho al subsidio por incapacidad laboral transitoria no obstante el alta médica, hay que entender que tal derecho sólo corresponde en los casos que el trabajador no se reintegre antes al trabajo por causas ajenas a su voluntad, esto es, que no haya podido reincorporarse, pero como en el caso presente declara probado la sentencia que el demandante, siete días después del alta médica causó baja voluntaria en la empresa, firmando un recibo de finiquito —que figura en los autos—, está claro que si no se reintegró al trabajo fue por un acto voluntario suyo, por lo cual es evidente que, cual ha entendido la sentencia, carece de derecho al percibo del subsidio que demanda...» (STCT de 25 de septiembre de 1978; R. 4.701).

INVALIDEZ PERMANENTE ABSOLUTA

Base reguladora

«... la clara doctrina sentada en el artículo 17 de la O. de 15 de abril de 1969 (RR. 869 y 1.548) viene a propugnar que si el salario real computable en un caso concreto resultase inferior a la base de cotización, se tomará éste como medida para fijar la pensión, y así lo ha declarado recientemente el TS en sentencia de 14 de febrero del año en curso (R. 652), en la que se dice que si se ha llegado a producir una incapacidad permanente absoluta para toda clase de trabajo, resulta indiferente cuál sea la causa de la invalidez, pues, en todo caso, y tendiendo a lograr una solución unitaria, serviría de módulo indemnizatorio el salario real, como enseñan los artículos 136.4, a) de la Ley de Seguridad y el 12.4 del D. de 23 de diciembre de 1966 (R. 2.394) y el artículo 17 de referencia; no obstante, y de conformidad con los citados preceptos, el principio unitarista cede ante otro que se considera prioritario; el de la 'cláusula más beneficiosa', ya que entonces, si el salario real computable en un caso concreto resultase inferior a la base de cotización del inválido, se tomará ésta como medida para fijar la pensión que aquél ha de percibir...» (STCT de 2 de octubre de 1978; R. 4.921).

Derecho a prestaciones; requisitos; fecha de cómputo

«... el requisito de estar en situación de alta en la Mutualidad —en este caso en la de Trabajadores Autónomos de Consumo— no hay que referirlo a la fecha en que se solicita la declaración de invalidez permanente..., ya que lo que dice

el art. 57 de la O. de 24 septiembre de 1970 (R. 1.609) es que tal requisito o condición tiene que concurrir 'en la fecha en que se entienda causada la prestación' y por 'prestación causada' hay que entender, según la primera disposición transitoria de la Ley de la Seguridad Social de 21 de abril de 1966 '... aquella a la que tiene derecho el beneficiario, por haberse producido las contingencias o situaciones objeto de protección y hallarse en posesión de todos los requisitos que condicionen su derecho, aunque aún no lo hubiera ejercitado', de donde resulta que si la demandante, trabajadora afiliada a la Mutualidad Laboral de Autónomos de Consumo, estaba afiliada y en alta y con período de cotización cubierto en 10 de diciembre de 1970, y en tal fecha padecía ya en el ojo izquierdo una agudeza visual prácticamente nula, percibiendo solamente bultos, y en el ojo derecho su visión era de 1/10 de la normal, no mejorando con gafas debido a lesiones degenerativas de coriorretina, y ha sido precisamente esta falta de visión la que ha servido de base para que luego, en el año 1975, se le reconociera una invalidez permanente y absoluta para todo trabajo, cuando ya había causado baja en la Mutualidad, está claro que la prestación estaba ya causada en diciembre de 1970, y a esa fecha hay que referir la exigencia del requisito de estar en situación de alta o asimilada, por aplicación del precepto citado, y no a la en que solicitó la prestación en el año 1973, siendo unánime la jurisprudencia del TS en numerosas sentencias —5 de mayo de 1971 (R. 2.565), 24 de octubre de 1972 (R. 5.419), 6 de abril de 1973 (R. 1.545) y 25 de febrero, 2 de junio y 17 de noviembre de 1975 (RR. 850, 2.688 y 4.385)—, de que la situación de alta hay que referirla a la fecha de la baja en el trabajo, y no a la de la solicitud de la prestación...» (STCT de 28 de septiembre de 1978; R. 4.841).

Entidad obligada al pago: cotizaciones en Alemania y España

«... la cuestión planteada consiste en determinar la responsabilidad respectiva de la Seguridad Social española y alemana en la prestación por invalidez absoluta del actor, que completa el período de carencia en la Seguridad Social española a merced del cómputo de las cotizaciones acreditadas en Alemania, habiéndose resuelto dicha cuestión en la sentencia de instancia reconociendo al interesado el derecho a la pensión íntegra del 100 por 100 de la base reguladora con cargo a la Mutualidad Laboral demandada, sin perjuicio de los derechos de esta entidad frente a la Seguridad Social alemana, cuya resolución —en contra de la tesis de la parte recurrente de distribuir a prorrata el abono de dicha pensión al interesado por cada una de tales Seguridades Sociales directamente— se acomoda a la dogmática general del aludido convenio, que establece que los períodos de cotización cumplidos en ambos Estados se sumaran para la adquisición del derecho a prestaciones (arts. 22, núm. 2, y 41), prestándose los organismos de los dos Estados mutua ayuda por vía de colaboración administrativa (art. 47), pagando directamente al beneficiario el organismo del Estado

en el que aquél resida (art. 29 del Acuerdo complementario), con cargo al organismo alemán por lo que respecta a las diferencias que éste viniese obligado a satisfacer (art. 22, núm. 4, ap. c), y art. 23, núms. 1 y 2)...» (STCT de 28 de septiembre de 1978; R. 4.811).

INVALIDEZ PERMANENTE TOTAL

Cotización; cuotas ingresadas fuera de plazo: cómputo. R. e. Agrario

«... la doctrina legal ha estado sucesivamente representada por las orientaciones siguientes: a) el criterio jurisprudencial sentado en aplicación del art. 46 del Regl. de 23 de febrero de 1967 (R. 393) confería plena eficacia, para la cobertura del período de carencia, a las cotizaciones ingresadas fuera de plazo; b) a partir de 21 de septiembre de 1971, fecha de publicación del D. de 23 de julio del mismo año, y en acatamiento de la sentencia del TS de 19 de junio de 1973, la interpretación del art. 16 del Texto Refundido citado y del art. 48 de su Reglamento estima que de las cuotas abonadas fuera de plazo sólo son computables las correspondientes al período inmediatamente anterior a la fecha de ingreso de las mismas, hasta un máximo de seis mensualidades; c) una vez publicada la L. de 2 de mayo de 1975 (R. 919), que suprime a efectos de lo previsto en el meritado art. 16 del Texto Refundido la limitación de las seis mensualidades que en el mismo figura, este Tribunal, viene declarando reiteradamente, entre otras, en Sentencias de 31 de mayo, 16 de junio, 24 de octubre y 4 de noviembre de 1975 (RR. 2.754, 3.139, 4.583 y 4.807), que atendiendo a las orientaciones de la norma más favorable representada por la Ley aludida, parece natural resolver los conflictos pendientes en esta vía jurisdiccional de acuerdo con ellas, y en su consecuencia, al computarse a los actores todas las cuotas abonadas con anterioridad al hecho causante, tienen cubierto el período de carencia...» (STCT de 4 de julio de 1978; R. 4.266).

*Incremento por edad de jubilación: requisitos.
R. e. de la Minería y del Carbón*

«... la O. de 10 de marzo de 1977 (R. 615), que dio nueva redacción a los artículos 20 y 22 de la de 3 de abril de 1973 de continua cita, que añadiendo una nueva disposición transitoria, con el núm. 7 bis, dispuso en su núm. 3, que: 'Los pensionistas a que se refiere el apartado anterior —pensionista de invalidez por accidente de trabajo o enfermedad profesional o que por padecer otra enfermedad sean titulares de pensiones resultantes de aplicar el art. 13 de los Estatutos de la Caja de Jubilaciones y Subsidio de la Minería Asturiana— y los de invalidez permanente absoluta por accidente de trabajo o enfermedad profesio-

nal que sean titulares de pensiones del art. 13 de los Estatutos de la Caja de Jubilaciones y Subsidios de la Minería Asturiana no tendrán el derecho regulado en el art. 20 si hubieran cumplido la edad de sesenta años antes de 1 de enero de 1967' con lo que está robustecida la condición de que dicho precepto no es aplicable en el supuesto en que se trate de inválidos anteriores al Régimen Especial, pues en este caso, la aplicación del art. 13, pone de manifiesto que el beneficiario estaba afecto al Régimen de Mutualismo Laboral, y lo mismo ocurre cuando de la aplicación del art. 22 se trata, en cuanto la misma refoma y disposición transitoria 7.^a bis dispone en el núm. 3, la prohibición de lucrar la pensión de jubilación del art. 22 de la O. de 3 de abril de 1973, a quienes percibían la pensión complementaria del citado art. 13 de los mencionados Estatutos, por lo que aún no aplicables en directo por la fecha de la reforma...» (STCT de 9 de octubre de 1978; R. 5.065).

INVALIDEZ PROVISIONAL

Prestación económica: base reguladora

«... aunque el art. 3.º de la O. de 15 de abril de 1969 (RR. 869 y 1.548) establece que en la situación de invalidez provisional se tendrá derecho a un subsidio equivalente al 75 por 100 de la base de cotización sobre la que se haya calculado el de incapacidad laboral transitoria que se perciba en la fecha en que se declare la invalidez, tal precepto no ha de interpretarse de una manera ciega e ilógica, puesto que en su contexto se parte de que el subsidio de la incapacidad laboral transitoria fuera calculado correctamente, lo que en el supuesto litigioso no ocurrió tal, y, como se ha demostrado, sin oposición del recurrente, con el acuerdo del Instituto Nacional de Previsión que figura al folio 12 y que ya fue ponderado; por consiguiente resulta obvio que el Magistrado de instancia no ha aplicado con error dicho precepto, ni el art. 29 de la O. de 28 de diciembre de 1966 (R. 2.404) ni el 2.º de la O. de 13 de octubre de 1967 (R. 2.097) en relación con la Ley de Perfeccionamiento de la Seguridad Social y Decretos de 23 de junio de 1972 (RR. 1.210 y 1.211) que la desarrollan; ni las Ordenes de 30 de junio y 31 de julio del mismo año 1972 (RR. 1.274 y 1.537) y Resoluciones de la Dirección General de la Seguridad Social de 24 de julio de 1973 (R. 1.538), pues no se ha probado por el demandante la causa del incremento del subsidio después de producirse la interrupción en la baja, lo que hubiera sido importante para determinar si la base reguladora de aquél había sufrido algún incremento y por qué causa, ya que conforme a lo dispuesto en el art. 9 de la O. de 13 de octubre de 1967 la interrupción de la incapacidad laboral transitoria por un lapso de tiempo inferior a seis meses no impide que la nueva base se atribuya a la misma causa que determinó la situación inicial...» (STCT de 26 de septiembre de 1978; R. 4.729).

MUERTE Y SUPERVIVENCIA

Indemnización en favor de los padres

«... la Ley de 21 de junio de 1972 (R. 1.166), y el Decreto que la desarrolla de 23 de junio de 1972 en su art. 12 vuelve a regular la citada prestación diciendo que los padres del obrero fallecido tienen derecho a la misma cuando se den las circunstancias expuestas en el repetido art. 52 (AT) y además vivan a expensas del hijo muerto y este Tribunal en Sentencia de 13 de abril de 1977 (R. 2.042), ha sentado el criterio que hay que interpretar esta norma en el sentido de que vivir 'a sus expensas' no quiere decir que los padres del trabajador fallecido vivieran exclusivamente con los ingresos que el mismo aportara a los gastos de la casa, ya que en este caso los ascendientes tendrían derecho en la mayoría de los casos a la pensión en favor de familiares y, por tanto, la citada prestación sería un derecho ilusorio o al menos poco efectivo y, por tanto, hay que entender que la nueva norma se refiere al supuesto en el cual el causante convivía en el hogar paterno y coopere y ayude a soportar las cargas familiares especialmente en aquellos casos en que los ingresos sean escasos aunque sus padres trabajen o perciban pensiones o subsidios quedando excluidos solamente aquellos supuestos en los que el accidentado no conviviera ni ayudara a sus padres por estar éstos en posición desahogada o por cualquier otra circunstancia y en el presente caso ha sido modificada la relación fáctica y se ha expuesto que el hijo del demandante ayudaba con su salario a sostener los gastos de la familia...» (STCT de 20 de octubre de 1978; R. 5.383).

Orfandad: hijos ilegítimos

«... en el supuesto del padre fallecido en accidente de trabajo, si la legislación civil concede alimentos a los hijos ilegítimos no naturales, en el sentido de atender a los gastos de subsistencia, instrucción elemental y de enseñanza de una profesión u oficio, al ser beneficiarios, en el supuesto que en dicha sentencia se analiza y conforme a la norma de la protección dispuesta a los descendientes con derecho a alimentos, es claro el derecho de los hijos ilegítimos a aquella prestación de orfandad, pues según sigue analizando la sentencia, al mencionar a los hijos del causante el art. 162 de la L. Seg. Soc. de 21 de abril de 1966, sin hacer distinción alguna, no pueden disposiciones de rango inferior reducir el beneficio, máxime cuando éstas, como en la O. de 13 de febrero de 1967, aun cuando no los menciona tampoco los excluyen, y como en definitiva la reparación debe seguir al daño producido y si en el caso presente, el hijo vivía con el fallecido y a sus expensas, expresando así un principio de reconocimiento, suficiente en el orden debatido para que la prestación se conceda

como medida encaminada a suplir la pérdida de la asistencia económica como única posible que el fallecido otorgaba, y como además la sentencia de dicho Tribunal Supremo dictaba con fecha 23 de septiembre de 1975, también abundó tratándose de un supuesto en que el causante murió de enfermedad común, en la indicada justificación del reconocimiento de la prestación y además habiendo venido la Ley General de la Seguridad Social a confirmar tal criterio de protección, al incluir según dispone el art. 161, a los hijos del causante 'cualquiera sea la naturaleza legal de su filiación', no existe infracción de norma legal...» (STCT de 18 de octubre de 1978; R. 5.303).

Orfandad. R. e. agrario: autónomos

«... la tesis positiva del recurrente no debe prevalecer sobre la interpretación del Magistrado *a quo*, que, con posterioridad a la sentencia recurrida, ha sido avalada por jurisprudencia reiterada del TS, que de modo tajante declara que 'si bien es cierto que con arreglo al mismo —art. 25.2 del D. de 23 de julio de 1971— en ningún caso el nivel de protección de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario será inferior al establecido para los trabajadores por cuenta propia de la industria y de los servicios y aunque en el Decreto de 20 de agosto de 1970, art. 46, incluye en las prestaciones en casos de muerte y supervivencia y cualquiera que sea su causa, la de orfandad, no es menos cierto que no se otorga dicha prestación en la nueva Ley modificada de perfeccionamiento de la acción protectora y O. de 16 de enero de 1971, que la desarrolla, que limita las prestaciones a la vejez y defunción' —S. de 4 de diciembre de 1975 (R. 4.666)—; y antes, la de 19 de septiembre del mismo año (R. 1975, 3.684), había ofrecido ampliamente los argumentos para dicha resolución, al decir que el 'principio de igualdad de nivel de protección' no es una identidad 'de prestaciones individualizadas', sino que la valoración del 'nivel protector' ha de referirse al 'conjunto de la acción protectora', como matiza el Reglamento, por lo que tal principio no sirve para integrar el Texto Refundido del Reglamento del Régimen Especial Agrario de 1971 y su Reglamento de 1972 con las disposiciones concretas y aisladas sobre viudedad y orfandad del Decreto y Orden de 1970 sobre el Régimen Especial Agrario de Trabajadores Autónomos; añadiéndose que no cabe atribuir al legislador intención de... incluir la de orfandad para... huérfanos de trabajadores agrarios por cuenta propia, ni que incurriera en contradicción al formular el principio de 'igualdad de nivel de protección', afirmando que 'en ningún caso sería inferior al de los trabajadores autónomos de la industria y de los servicios, para, seguidamente... no incluir la de orfandad, ya que la Ley de Perfección expone que sus mejoras para los trabajadores por cuenta propia sólo son un avance en las prestaciones de protección familiar y subsidio de defunción y no quiso alterar los de viudedad y orfandad al no mencionarlos, no suprimir las condiciones de la una ni admitir

la otra; si la disparidad de trato a viudas y huérfanos de estos dos grupos de trabajadores data de 1962, mantienen la Ley y Reglamento de 1966 y 1967 y perdura en 1970, pese a disposiciones tan próximas como el Decreto de agosto y la Ley de diciembre, no es posible integrar el Texto Refundido de 1971 con preceptos del Decreto de 1970, derogado, por anteriores, o inaplicables si coexisten, pues de convenir su concesión, las omisiones ahora advertidas en su día no hubieran escapado a la atención de los varios organismos que intervinieron en la elaboración del Texto Refundido'...» (STCT de 10 de julio de 1978; R. 4.451).

Pensión de viudedad: convivencia

«... queda como realidad indiscutida que la vida matrimonial no estuvo rota definitivamente, que la esposa continuó en el domicilio conyugal y fue el marido el que lo abandonaba, que éste enviaba cantidades mensuales para atender a los gastos de esposa e hijos y, asimismo, acreditó en el economato de la empresa para que compraran en él... los supuestos legales de convivencia conyugal continuada hasta el fallecimiento del marido, y el de separación de hecho con sentencia judicial favorable a la esposa, están completados con otros intermedios en los que si no se da la convivencia permanente ni la sentencia firme de separación y cónyuge inocente, sí la permanencia de la esposa en el hogar familiar, con buena forma y al cuidado de los hijos, sin romper de modo absoluto con el marido y permitiendo su regreso aunque sea pasajera y recibiendo la ayuda económica del mismo para atender las obligaciones propias y de las personas a su cargo, supuestos en los que la jurisprudencia del Tribunal Supremo, interpretando y llenando el vacío legal ha concedido el disfrute de la prestación de viudedad...»

Pensión en favor de familiares: madre abandonada por el marido

«... dándose por cierto en la sentencia recurrida que la actora vivía a expensas del hijo fallecido en accidente laboral, y no constando la posibilidad de que su marido supla la ayuda de que se ha visto privada, antes al contrario, la circunstancia de haber aquél abandonado hace años el hogar conyugal hace presumir que la actora se encontraría con dificultades insalvables para exigir que por medio de su esposo desapareciera la precaria situación en que se encuentra, para aliviar ésta hay que acudir a la prestación que solicita y que debe serle reconocida...»

Viudedad. SOVI. Beneficiarios

«... asiste plena razón a la entidad demandada al negar fundamento jurídico a esta reclamación sobre la pensión correspondiente a una viudedad acaecida el 25 de marzo de 1941, cerca de tres lustros antes de que por el D.-Ley de 2 de septiembre de 1955 se configurase por vez primera tal derecho en el Ordenamiento positivo español; sin que tenga la menor relevancia la fecha en que se presente la reclamación, pues en esto rige con carácter general e imperativo el principio de *tempus regit factum* y la irretroactividad de las normas, proclamadas en el art. 2.3 del C. Civ., y en términos equivalentes en la redacción anterior a la reforma del Título Preliminar; pero, además de estos principios generales de inexcusable observancia que determinan la aplicación de la legislación vigente en el momento del hecho causante, que en una viudedad no puede ser otro que el óbito del esposo, resulta que de modo expreso el Decreto-Ley que creó el derecho, dice que entrará en vigor el 1 de enero de 1956 y que, como explica su preámbulo, el derecho se concede, como una mejora social que antes no existía, a las viudas de aquellos trabajadores que a la publicación del Decreto-Ley ya vinieron percibiendo el Subsidio de Vejez o Invalidez; precisándose en el art. 3.º que alcanza el derecho a las viudas de trabajadores beneficiarios del expresado Seguro, o de aquéllos que hubieran tenido derecho a él, que fallezcan con posterioridad a la fecha a la entrada en vigor del presente Decreto-Ley...» (STCT de 8 de julio de 1978; R. 4.432).

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ
 Facultad de Derecho
 Universidad de Granada